

## КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.18

DOI <https://doi.org/10.32838/1606-3716/2019.4/31>

*Городецька М.С.*

Донецький юридичний інститут МВС України (м. Кривий Ріг)

### ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ВІДАННЯ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ІМПЕРАТИВНИМ ШЛЯХОМ

*Стаття присвячується дослідженню окремих проблем визначення предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом. Підкреслюється, що вчені досліджували лише загальні аспекти розподілу предмета відання у кримінальному провадженні, процесуалісти не акцентували на визначенні предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом. Аналізуються законодавство та наукові погляди щодо проблем імперативного визначення предмета відання органів розслідування. Підсумовується, що залежно від приводу визначення предмету відання органу досудового розслідування імперативним шляхом законодавець встановив суб'єктів: процесуальний керівник, керівник органу прокуратури. У результаті дослідження визначається представник прокуратури, який має приймати рішення, що встановлюють предмет відання органу досудового розслідування. Вказується, що прокурор має приймати рішення, які визначають предмет відання органу досудового розслідування, які не виходять за межі кримінального провадження, в якому він здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Керівник органу прокуратури має приймати рішення щодо встановлення предмета відання органу досудового розслідування у разі вирішення питань, які лежать за межами здійснюваного кримінального провадження або за межами предмета відання процесуального керівника цього провадження. Пропонується надати слідчому додаткові можливості щодо повідомлення прокурору про неналежну територіальну підслідність або встановити повноваження слідчого на ініціювання перед прокурором питання щодо визначення місця досудового розслідування. Звертається увага, що процесуальний керівник змінюється у разі зміни підслідності кримінального провадження, яка призводить до зміни предмета відання прокурора за відомчим або інстанційним, або територіальним критерієм.*

**Ключові слова:** предмет відання, підслідність, прокурор, процесуальний керівник, керівник органу прокуратури, слідчий, досудове розслідування.

**Постановка проблеми.** З набранням чинності у 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) з'явився імперативний вид підслідності. Його відмінність полягає в тому, що він встановлюється не кримінальними процесуальними нормами, а представником прокуратури та стосується оперативного підвищення ефективності досудового розслідування. Тому актуальним питанням є дослідження проблем визначення предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом.

#### **Аналіз останніх досліджень і публікацій.**

Деякі питання предмета відання органів досудового розслідування досліджували такі науковці, як І.В. Гловюк, Ю.М. Грошевий, І.В. Єна, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, Л.М. Лобойко, А.А. Омаров, М.А. Погорецький, О.Ю. Татаров, О.Г. Шило та інші. Разом із тим вчені досліджували лише загальні аспекти розподілу предмета відання у кримінальному провадженні, процесуалісти не акцентували на визначенні предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження окремих проблем визначення предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом. Досягнення мети потребує проаналізувати законодавство та наукові погляди на предмет виявлення окремих проблем визначення предмета відання органів досудового розслідування імперативним шляхом та запропонувати їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Щодо визначення предмета відання органів досудового розслідування *за відомчим та внутрівідомчим критерієм* необхідно вказати на імперативне правило встановлення. Таке правило врегульоване ч. 5 ст. 36 КПК України, відповідно до якої Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники та заступники своєю вмотивованою постановою мають право доручити здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, **у разі неефективного досудового розслідування.** Виключення становить здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення, належного до підслідності Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ), щодо якого доручення іншому органу досудового розслідування прямо заборонене. Варто наголосити, що рішення у цьому разі приймається не процесуальним керівником у кримінальному провадженні, а *керівником органу прокуратури* та його заступниками від найвищого рівня до рівня регіональної прокуратури.

Відповідно до ч. 10 ст. 216 КПК України, якщо під час досудового розслідування встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, і які не підслідні тому органу, який здійснює у кримінальному провадженні досудове розслідування, прокурор, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, **у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження** своєю постановою визначає підслідність всіх цих злочинів. У такому разі законодавець визначив суб'єкта встановлення предмета відання органу досудового розслідування *за відомчим критерієм* імперативним шляхом – прокурора, який є *процесуальним керівником* у кримінальному провадженні. Це правило цілком узгоджується з тим, що процесуальним керівником також відповідно

до ч. 5 ст. 217 КПК України приймається рішення про об'єднання чи виділення матеріалів досудового розслідування.

Аналогічне імперативне правило встановлення предмета відання органу досудового розслідування *за територіальним критерієм* врегульовано таким чином. Відповідно до ч. 2 ст. 218 КПК України слідчий *під час встановлення, що кримінальне провадження за територіальним критерієм не належить до його компетенції*, проводить розслідування доти, доки прокурор не визначить іншу підслідність. Отже, цією нормою встановлено імперативне правило визначення предмета відання органу досудового розслідування за територіальним критерієм прокурором – *процесуальним керівником*.

Також відповідно до ч. 3 ст. 218 КПК України, *якщо місце вчинення кримінального правопорушення невідоме або його вчинено за межами України*, місце проведення досудового розслідування визначає відповідний прокурор з урахуванням місця виявлення ознак кримінального правопорушення, місця перебування підозрюваного чи більшості свідків, місця закінчення кримінального правопорушення або настання його наслідків тощо. Отже, у вказаному випадку предмет відання органу досудового розслідування *за територіальним критерієм* визначається імперативним шляхом *процесуальним керівником*.

Законодавчою нормою, викладеною у ч. 5 ст. 218 КПК України, викладене правило вирішення спорів про підслідність. Так, спори про підслідність вирішує керівник органу прокуратури вищого рівня. Спир про підслідність у кримінальному провадженні, яке може належати до підслідності НАБУ, вирішує Генеральний прокурор або його заступник. Враховуючи, що вказане правило викладене в нормі, яка регулює територіальний розподіл предмета відання органів досудового розслідування, можна вважати, що це правило стосується вирішення спорів щодо визначення предмета відання органу досудового розслідування саме за територіальним критерієм. Отже, щодо вирішення спірних питань стосовно визначення предмета відання органу досудового розслідування *за територіальним критерієм* встановлено імперативне правило у вигляді прийняття відповідного рішення *керівником органу прокуратури вищого рівня*.

Отже, залежно від приводу визначення предмета відання органу досудового розслідування імперативним шляхом законодавець встановив суб'єктів: процесуальний керівник, керівник органу прокуратури.

Прокурор процесуальний керівник приймає рішення щодо встановлення предмета відання органу досудового розслідування:

1) за відомчим критерієм

- якщо встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, і які не підслідні тому органу, який здійснює у кримінальному провадженні досудове розслідування, у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження;

2) за територіальним критерієм

- під час встановлення того, що кримінальне провадження за територіальним критерієм не належить до компетенції органу досудового розслідування,

- якщо місце вчинення кримінального правопорушення невідоме або його вчинено за межами України.

Керівник органу прокуратури приймає рішення щодо встановлення предмета відання органу досудового розслідування:

1) керівник органу прокуратури від найвищого рівня (Генеральної прокуратури України) до рівня регіональної прокуратури за відомчим та внутрішньовідомчим критерієм – у разі неефективного досудового розслідування;

2) керівник органу прокуратури вищого рівня за територіальним критерієм – щодо вирішення спірних питань стосовно визначення предмета відання органу досудового розслідування.

Щодо визначення предмета відання керівником органу прокуратури варто зазначити, що у першому випадку рівень органу прокуратури має бути не нижчим за регіональний. Напевне, встановлення певної «планки» щодо рівня керівника органу прокуратури, який уповноважений на прийняття рішення щодо визначення предмета відання органу досудового розслідування за відомчим критерієм імперативним шляхом, має забезпечити ефективність здійснення кримінального провадження, якщо вона залежить від обрання органу досудового розслідування того відомства, якому вказане провадження не підслідне. Аналогічна ситуація щодо встановлення предмета відання за внутрішньовідомчим критерієм. Проте виникає питання щодо такої «недовіри» процесуальному керівнику. Чому рішення щодо передавання кримінального провадження від слідчого підрозділу одного відомства до слідчого підрозділу іншого відомства з метою підвищення ефективності роз-

слідування не може бути прийняте прокурором процесуальним керівником? Звичайно, органи досудового розслідування вказаних відомств при цьому мають знаходитись під юрисдикцією цього прокурора процесуального керівника за територіальним та інстанційним критерієм (внутрішньовідомчим розподілом). Питання ефективності досудового розслідування, на нашу думку, не виходить за межі здійснення провадження, а тому процесуальний керівник може сам приймати рішення про передавання матеріалів між суб'єктами розслідування, які перебувають у межах процесуального контролю цього прокурора. Якщо такі органи досудового розслідування інстанційно або територіально не відповідають предмету відання прокурора процесуального керівника, то він може, звичайно, ініціювати таке питання перед керівником органу прокуратури вищого рівня, юрисдикція якого поширюється на органи досудового розслідування, які розглядаються як суб'єкти вказаного провадження. Проте загалом питання ефективності кримінального провадження цілком лежить у площині публічних справ прокурора процесуального керівника, який несе відповідальність за результати досудового розслідування. Тому, на нашу думку, немає підстав зараховувати вирішення цього питання до компетенції керівника органу прокуратури, при тому ще й рівнем не нижче регіональної прокуратури, звичайно, стосовно тих випадків, коли компетенція прокурора процесуального керівника поширюється на здійснення розслідування тими слідчими органами, між якими він вважає за потрібне передавати матеріали кримінального провадження з метою підвищення ефективності розслідування.

По суті, це рішення дуже схоже на рішення прокурора про встановлення предмета відання органу досудового розслідування за відомчим критерієм імперативним шляхом, якщо встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, і які не підслідні тому органу, який здійснює у кримінальному провадженні досудове розслідування, у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження. Адже можливість або неможливість виділення матеріалів в окреме провадження визначається також з огляду на ефективність розслідування. Тому можна сказати, що поміж кількома органами розслідування різних відомств прокурор процесуальний керівник обирає з метою забезпечення ефективності

провадження. Так само як забезпечується ефективність провадження у випадку передавання матеріалів кримінального провадження від слідчого підрозділу одного відомства до слідчого підрозділу іншого відомства або до слідчого підрозділу вищого рівня в межах одного відомства згідно з ч. 5 ст. 36 КПК України.

У другому випадку застосована порівняна ознака, яку умовно можна сформулювати – «рівень вищий від того рівня, на якому виник спір», що є зрозумілим, оскільки жоден із прокурорів на рівні виниклого спору не повинен мати перевагу, тому рішення має приймати керівник органу прокуратури вищого рівня.

Прокурор має приймати рішення, які визначають предмет відання органу досудового розслідування, які не виходять за межі кримінального провадження, в якому він здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Керівник органу прокуратури має приймати рішення щодо встановлення предмета відання органу досудового розслідування у разі вирішення питань, які лежать за межами здійснюваного кримінального провадження або за межами предмета відання процесуального керівника цього провадження.

На певні проблеми визначення територіальних меж предмета відання вказав Д. Коноваленко. Автор звертає увагу, що ст. 216 та 218 КПК України встановлюються чіткі рамки, за якими кожен вид кримінальних правопорушень належить до компетенції певного органу розслідування, а кримінальні правопорушення, які вчинені в межах територіальної юрисдикції одного органу, не можуть розслідуватись органом з іншою територіальною юрисдикцією. Аналіз норм законодавства, за визначенням Д. Коноваленка, свідчить про те, що отримання доказів органом розслідування з порушенням підслідності призводить до визнання доказів недопустимими в суді, що також підтверджується на той момент висновками наради суддів судової палати Вищого Спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ України [1].

Проблему з цього приводу створює саме той факт, що ч. 2 ст. 218 КПК України встановлюється правило, згідно з яким, якщо слідчому із заяви, повідомлення або інших джерел стало відомо про обставини, які можуть свідчити про кримінальне правопорушення, розслідування якого не належить до його компетенції, він проводить розслідування доти, доки прокурор не визначить іншу підслідність. Неврегульованість законодавства, як слушно наголошує Д. Коноваленко, у цьому

разі проявляється саме тоді, коли прокурор так і не визначив іншу підслідність та матеріали провадження передані до суду. Така законодавча неврегульованість, на думку автора, створює передумови для визнання доказів недопустимими у зв'язку із порушенням підслідності [1].

Дійсно, слід погодитися з автором щодо проблеми у разі з'ясування іншої територіальної належності матеріалів кримінального провадження, їх належності до предмета відання іншого органу розслідування за територіальним критерієм, у разі неприйняття прокурором відповідного рішення про зміну підслідності «незаконний» орган розслідування продовжує провадження. У такому разі дійсно виникають підстави для сумніву щодо допустимості отриманих доказів.

Проте проблема у такому випадку полягає не у відсутності належного територіального розмежування предмета відання органів розслідування, а у неналежному виконанні (а точніше, невиконанні) своїх повноважень прокурором. Напевне, у достатній мірі вирішить вказану проблему надання з цього приводу додаткових можливостей слідчому щодо повідомлення прокурору щодо неналежної територіальної підслідності, можливо, надання повноважень слідчому ініціювати вказане питання перед прокурором.

Окрім цього, вказаний приклад пов'язаний із ще однією проблемою. Так, під час передавання матеріалів кримінального провадження для розслідування належному слідчому за територіальністю змінюється не лише слідчий, має змінюватися й процесуальний керівник, оскільки предмет відання прокурора як процесуального керівника за територіальним критерієм визначається за місцем розслідування слідчого підрозділу: процесуальний керівник за територіальним критерієм здійснює процесуальне керівництво у провадженнях тих органів розслідування, які здійснюють розслідування на території, яка підпадає під юрисдикцію цього підрозділу прокуратури.

Так, у результаті передавання матеріалів кримінального провадження від одного органу досудового розслідування до іншого за територіальним, або за відомчим, або за інстанційним критерієм може скластися така ситуація, коли досудове розслідування не підлягає процесуальному керівництву саме цього процесуального керівника, оскільки за територіальним, відомчим або інстанційним критерієм не відповідає його предмету відання.

На необхідність заміни процесуального керівника під час передавання матеріалів кримінального провадження звернув увагу А.А. Омаров.

Варто погодитись з А.А. Омаровим, який зазначає, що перелік причин, у зв'язку з якими прокурора може бути замінено на іншого прокурора, залишається відкритим. Однією з таких причин, на думку автора, є зміна підслідності. У дисертаційному дослідженні А.А. Омаров цілком вірно вказує на те, що зміна підслідності може тягнути за собою передачу кримінального провадження до органу досудового розслідування, який знаходиться в іншій адміністративно-територіальній одиниці. Наприклад, згідно з ч. 5 ст. 36 КПК, Генеральний прокурор, керівник регіональної прокуратури, їх перші заступники або заступники своєю вмотивованою постановою мають право доручати здійснення досудового розслідування будь-якого кримінального правопорушення іншому органу досудового розслідування, у тому числі слідчому підрозділу вищого рівня в межах одного органу, у разі неефективного досудового розслідування. Тобто провадження може бути передане до вищестоящего органу досудового розслідування, що тягне за собою зміну місця проведення досудового розслідування. У своїй роботі А.А. Омаров наголошує, що це, своєю чергою, актуалізує питання про зміну процесуального керівника, оскільки якщо досудове розслідування було розпочато в одному з районів області, а потім передано до обласного центру, то прокурор, який здійснював процесуальне керівництво з самого початку, не зможе ефективно контролювати досудове розслідування через територіальну віддаленість. Очевидно, така зміна підслідності має автоматично тягнути заміну прокурора, який здійснюватиме процесуальне керівництво у відповідному досудовому розслідуванні. Аналогічною є ситуація зміни підслідності щодо НАБУ [2, с. 138–139].

Варто погодитись із пропозицією А.А. Омарова щодо внесення змін до законодавства з огляду на встановлені недоліки правового регулювання заміни прокурора при передачі кримінальних проваджень за підслідністю. Автор пропонує внести зміни до ч. 3 ст. 37 КПК: після слів «звільнення з органу прокуратури» доповнити відповідну частину словами «у разі зміни територіальної підслідності кримінального провадження». Також ч. 3 ст. 37 КПК, на його думку, доцільно доповнити новим абзацом такого змісту: «Якщо при зміні підслідності кримінальне провадження буде зараховане до підслідності Національного антикорупційного бюро України, керівник Спеціалізованої

антикорупційної прокуратури має не пізніше наступного робочого дня призначити прокурора для здійснення процесуального керівництва в цьому кримінальному провадженні з числа прокурорів Спеціалізованої антикорупційної прокуратури» [2, с. 140].

Цілком погоджуючись із вказаною пропозицією А.А. Омарова, хотілось би зазначити: така пропозиція не вичерпує це проблемне питання. Так, на нашу думку, А.А. Омаров дещо звужив проблему передавання матеріалів кримінального провадження між процесуальними керівниками, оскільки запропонував внести підставу до такої зміни лише щодо зміни територіальної підслідності кримінального провадження. Проте не виключено, що кримінальне провадження може бути передане за підслідністю до органу розслідування іншого відомства, а не за територіальною підслідністю. Але при цьому зміниться інстанційна належність органу досудового розслідування, до якої прив'язаний предмет відання прокурора процесуального керівника.

Наприклад, під час передавання матеріалів кримінального провадження від слідчого органів Національної поліції до слідчого органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, нині це органи Державної фіскальної служби, може змінитися предмет відання прокурора за інстанційним критерієм, оскільки процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, яке проводить слідчий органів Національної поліції, здійснює прокурор місцевої прокуратури, а розслідуванням, яке проводить слідчий Державної фіскальної служби, – прокурор регіональної прокуратури. Так само може змінюватись предмет відання прокурора у разі передавання матеріалів кримінального провадження за територіальним критерієм.

Отже, доцільно вказати на одну з причин зміни процесуального керівника: у разі зміни підслідності кримінального провадження, яка призводить до зміни предмета відання прокурора за відомчим, або інстанційним, або територіальним критерієм.

**Висновки.** Прокурор має приймати рішення, які визначають предмет відання органу досудового розслідування, які не виходять за межі кримінального провадження, в якому він здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням. Керівник органу прокуратури має приймати рішення щодо встановлення предмета

відання органу досудового розслідування у разі вирішення питань, які лежать за межами здійснюваного кримінального провадження або за межами предмета відання процесуального керівника цього провадження.

Слідчому необхідно надати додаткові можливості щодо повідомлення прокурору стосовно неналежної територіальної підслідності, або унормувати повноваження слідчого на ініціювання перед прокурором питання щодо визначення місця досудового розслідування.

Однією з причин зміни процесуального керівника є зміна підслідності кримінального провадження, яка призводить до зміни предмета відання прокурора за відомчим, або інстанційним, або територіальним критерієм.

Подальшими перспективами дослідження у цьому напрямі можуть бути дослідження інших проблем імперативного встановлення предмета відання у кримінальному провадженні і розгляд недоліків розподілу кримінального процесуального предмета відання.

#### **Список літератури:**

1. Правова проблема визначення підслідності у кримінальних провадженнях. Дмитро Коноваленко. Юрист АО «Клочков та партнери». 13.01.2017. *ЛІГА.net* : веб-сайт. URL: <https://blog.liga.net/user/dkonovalenko/article/25624>.
2. Омаров А.А. Інститут підслідності в кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2017. 214 с.

#### **Horodetska M.S. SEPARATE PROBLEMS OF DETERMINING THE SUBJECT OF PRE-TRIAL INVESTIGATION BODIES IN AN IMPERATIVE WAY**

*The article is devoted to the study of certain problems of the definition of the subject of pre-trial investigation bodies in an imperative way. It is emphasized that the researchers studied only the general aspects of the distribution of the subject in criminal proceedings, the proceduralists did not focus on the definition of the subject of pre-trial investigation bodies in an imperative way. The law and scientific views on problems of imperative definition of the subject matter of the investigation bodies are analyzed. It is summarized that depending on the reason for determining the subject of the authority of the pre-trial investigation body in an imperative way, the legislator established the subjects: the procedural director, the head of the public prosecutor's office. As a result of the investigation, a representative of the prosecutor's office, who must make decisions establishing the subject of the authority of the pre-trial investigation, is determined. It is indicated that the prosecutor must make decisions that determine the subject of the authority of the pre-trial investigation, which does not go beyond the scope of criminal proceedings, in which he exercises procedural guidance to the pre-trial investigation. The head of the public prosecutor's office must make a decision on the establishment of the subject of the authority of the pre-trial investigation in case of solving issues that lie outside the criminal proceeding or outside the subject of the proceedings of the procedural chief of the proceedings. It is proposed to provide investigative additional possibilities to inform the prosecutor about inadequate territorial jurisdiction or to establish the powers of the investigator to initiate before the prosecutor the question of determining the place of pre-trial investigation. Attention is drawn to the fact that the procedural chief changes in the event of a change in the jurisdiction of a criminal proceeding, which leads to a change in the subject of the charge of the prosecutor by departmental or instance or territorial criterion.*

**Key words:** subject of jurisdiction, trial, prosecutor, procedural director, head of the prosecutor's office, investigator, pre-trial investigation.